

慣習法上の財産権と近代法

——売薬懸場帳の売買と担保をめぐる——

吉原 節夫

- 一 はしがき——問題意識
- 二 懸場帳の概念とその取引の実際（以上本号）
- 三 国家法上の解釈論的問題点（以下次号）
- 四 慣習法上の財産権の生成
- 五 近代法体系におけるその解体
- 六 今後の展望と立法論的課題

一 はしがき——問題意識

本稿は、慣習法上の特殊な財産権というべき富山売薬の懸場ないし懸場帳についてこれを法律的に検討し、国家法体系上の位置づけをなし、幾分でも慣習法と国家法との交錯現象を把握することを目的とする。

富山の配置売薬——すなわち、売薬行商人が各家庭を訪問し必要と思われる種々の薬を入れた薬袋ないし薬箱を預け置き、次回の巡回時にその間に消費した分を集金する——という特殊な商業は、「越中とやまの反魂丹」や「富山

慣習法上の財産権と近代法（吉原）

二九一

のくすり売り」という言葉と共に、古くから文字通り全国津々浦々までに知られているが、学問的にも極めて興味ある独特な発達を遂げてきた。これに対し、これまで経営経済史の立場から優れた研究が発表されているが、⁽¹⁾法律学的視点からの研究は、質・量ともに十分ではなかったといえよう。⁽²⁾もちろん、このことは、富山売薬について法律上の問題が全く存在しないことを意味するものではない。いな、われわれ法学研究者にとっても好個の研究材料を提供しているのである。

第一に、「懸場」(配置業者が薬を配置している得意先とその得意先のある営業区域)や「懸場帳」(配置得意先の住所・氏名、配置薬品の種類・価格、服用高および集金高等を記載した帳簿)の法律的性質が問題である。懸場なし懸場帳は、売買せられたり担保に入れられたりしてきたが、法律的にみて売買や担保の目的物は何なのか。一応それは、配置薬品の所有権・売掛債権・営業権というように考えられるけれども、「集合物」Gesamtsache, Sachinhalt³⁾の一事例と考えられないか。また、その売買や担保には懸場帳の引渡が行なわれているが、懸場帳は単なる証書類にすぎないものか、それとも懸場帳の引渡が配置薬品の引渡と同一の効力をもつ——物権的有価証券——と認められるか。

第二に、これらの権利の変動に関して戦前まで業者間で実施せられてきた登記制度は、国家の不動産登記制度の発展と対比して研究されるべき重要な自治制度といえるであろう。

また、懸場帳主を株主として組織せられた広貫堂その他の富山売薬会社は、団体法・組織法の観点から考察に値する特殊な組織と発達を示している。いずれも、「国家法と慣習法ないし自治法」という深遠なかつ魅力あるテーマにも関連し、法社会学的研究の生きた素材を提供するものといえることができる。かような問題意識から、筆者は今後とも富山売薬に関する法律学的考察を続ける積りであるが、その手はじめとして、なかでも最も現代的かつ実際的な問題

であると思考される「売薬懸場」の売買と担保取引を取り上げることにした。まず取引の実際をみたらうえて民事法Ⅱ。国家法の観点からこれに関する種々の問題点を検出し、次いで、これらの取引がいかにしてこれまで国家法とは別個な社会規範によって支持されかつ多くの問題点が処理されてきたかを究明し、慣習法上の権利が近代国家法体系の中でいかなる位置づけをなされ、いかなる課題を脊負わされているかを突きとめたい。このような具体的実証的な検討を通して「慣習法ないし自治法と国家法」との関連を考察してみたいと思うわけである。

註(1) たとえば、植村元寛「行商圏と領域経済——富山売薬業史の研究」北陸経済研究所叢書第一集。同書には、富山売薬に関する社会経済的研究資料が多く引用されている。他に、高岡高等商業学校編「富山売薬業史史料集」上・下巻が貴重なものであろう。

(2) 筆者の知る範囲では、公刊されたものとして武田雄一「売薬懸場帳に関する民刑訴訟の考察」(法曹会雑誌一〇巻三号五一頁以下、昭和七年)を挙げうるに止まる。他に、著者不明(富山地方裁判所判事の一人と推察される)のガリ版綴冊子「富山売薬」(富山地方裁判所所蔵)を参照することができた。これらは、法律学の分野での先駆的業績として評価せられるが、紹介資料の要素が濃く、問題点の法理論的分析は必ずしも十分なされていない。

(3) 近代法が一物一権主義「Eine Sache, ein Recht」のもとに、物の集合に対し権利の客体性を認めることに消極的であることおよび、これに対する批判やこれを積極的には認めんとする立法論的解釈論的努力がなされていることは周知の通りである。川島武宣・所有権法の理論一七七頁以下、一八八頁以下。Gierke, Deutsche Privatrecht, Bd. II, S. 51. 平野義太郎・民法に於けるローマ思想とゲルマン思想(第一編、第二章第二節)。

我妻栄「権利の上の所有権という觀念について」民法研究Ⅲ所収。同「独逸に於ける小作財団の上の登録質制度の創設」山田教授還暦記念論文所収、同「集合動産の譲渡担保に関するエルトマンの提案」法学協会雑誌四八巻四号、同「デンマーク動産抵当制度」法学協会雑誌五五巻四号。福井勇二郎「仏法における営業質について」法学協会雑誌五一巻二四号、同「一九〇九年三月十七日の仏国営業財産法に就いて」法学協会雑誌五五巻六・七号、同「仏国農業証券制度に就いて」杉山教授還暦祝賀論文集所収、同「仏国民法の発達に於ける判例学説立法の協力——営業財産の担保化実現の経過を中心として——」東京帝国大学学術大観・法学部経済学部篇所収。

二 売薬懸場帳の概念とその取引の実際

(一) 売薬懸場帳の概念

売薬懸場帳とは、古くは「反魂丹掛帳面」⁽¹⁾「場所帳面」⁽²⁾とも呼ばれ、また「掛場帳」とも書かれるが、売薬商人が一定地域に分布する得意先の位置住所・氏名、配置し預けておいた薬品の種類・価格・数量、服用高、集金高等を記載した帳簿である。売薬業者は、営業する限り、得意先の場所である売薬「懸場」をもち、売薬懸場帳を作ることになっており、懸場帳をもつことによって売薬業者と認められる。懸場帳のない売薬業者は存在しえない⁽³⁾。売薬商人は旅先の行商圏に一定期日を予定して年に一回または二回にわたって行商する習わしであるが、その際商人は、懸場にあたる地域で行商して行く順序にしたがって各得意先ごとに口座を設け、前記のように、その位置、薬の種類・数量とその年々の消費の傾向や集金の事情等をすべて記入する。その様式は、従来大福帳の形をとっていたが必ずしも一定の規格によるものでなく、また記載の仕方も配置業者によって多少差異がみられる。しかし、懸場帳としては非記載しておかねばならないとされている事項は、次のようなものである。

一、配置得意家の住所、氏名

一、入替年月日、預け容器の種類(袋・箱・函・状差し等)

一、配置薬品の種類・数量

一、毎回の服用数と売上金額

一、集金高(値引、内金があればその内訳)

この他に、得意家の番号、配置始めの年月日、特に得意家に対し注意すべき事項なども備考として書き込まれる。⁽⁴⁾

近時は、大福帳の様式を脱却し、持参に便利な小型版の印刷した用紙⁽⁵⁾を各得意先毎に使用し、これを地域（懸場）分だけ綴じて厚表紙をつける様式が一般的である。

ところで、一見何の変哲もない（外形的には、通常の売掛帳と大差はない）この懸場帳が、従来とも富山売薬関係者の間では、大変高価な財産と目され、単なる売掛帳と違って不動産同様に一冊百万円前後から場所によっては数百万円にも売買されたり、また、これを担保にして金融がなされている。このことは、関係者以外の者には奇異に感ぜられるであろうが、売薬関係者にとっては、至極当り前のこととして今もなおこの取引が行なわれているわけである⁽⁶⁾。「懸場帳」の取引であるのかそれとも「懸場」の売買・担保であるのか、後述の如く、甚だ問題⁽⁶⁾であるが、しばらくは当地方の一般的用語法にしたがい、「懸場帳」の売買・担保と呼んでおく。

註 (1) 高岡高等商業学校編・富山売薬業史史料集（以下「史料集」と略記引用する）一、〇六一頁。

(2) 史料集、一、〇六五頁。

(3) 植村元覚「懸場帳について」富山大学経済学部・創立三十五周年記念論文集、五一頁。

(4) 谷岡利雄・懸場帳の秘密（家庭薬新聞社版家庭薬研究叢書）七頁。

(5) その様式は次のようなものである。（次頁）

（甲）欄には、巡回の年月日と、服用高、取揚高、残金代金を記載する。懸場帳には独特の略字略号が用いられてきた。

(6) 売薬関係者を購読者とする地元の業界新聞（「薬日新聞」「家庭薬新聞」いずれも週刊）には、売りに出されている懸場を広告する「懸場案内」欄が設けられ、各懸場売買取引業者の取扱いという形で合計数十件が広告されている。たとえば、

◎山田太郎商店扱（住所、電話）

北海道旭川市 一〇〇〇戸

大分県日田市 五〇〇〇戸

山口県小郡町付近 一、三〇〇〇戸

(二) 懸場帳の売買の実際

慣習法上の財産権と近代法（吉原）

薬名	価	高	虎	高	前取高		前残高		昭和		昭和		昭和		昭和		昭和		薬品 膏軟膏	あんま 絆
					高	高	年	月	日	年	月	日	年	月	日	年	月	日		
六感																				
敬奇																				
風																				
小風																				
小は																				
せき																				
クロ																				
はら																				
熊																				
胃																				
トハラ																				
サント																				
腰中																				
神																				
実																				
日																				
メソ																				
絆																				
あんま																				
膏軟膏																				
薬品																				

第 号

(イ) 売買契約の締結

売薬懸場帳の売買は、売薬懸場帳の所有者（普通、売薬懸場帳主という）たる売主と相手方買主との合意によって成立する。富山県下には「売薬懸場帳売買取引業者」の看板を掲げている専門の取引業者（現在のところ法律なしし県条例に依拠する）が三十名近くおり、これらの取引業者が売薬懸場帳を占有して買主と交渉したりするが、それはあくまで代理人もしくは仲介人としての業務を遂行するに過ぎない。買主は、(a)自ら売薬懸場帳主として他地域に懸場を所有してい

る者、(b)従来懸場帳主と売薬行商引受契約を締結して自らの計算において配置薬品を仕入・配置・集金し、約定の割合に応じて利益を懸場帳主と配分する売薬行商引受人（請負営業者）、(c)懸場帳主または請負営業者に雇用されて実際に懸場帳記載の得意家を巡廻して薬品の配置、代金債権の取立をする行商人、(d)これら売薬業者に薬品を却し売りしている製薬業者、(e)従来これら売薬に関係してなかったもので今後懸場帳主として営業せんとする者等であるが、いずれも、何らかの形で売薬業に関連性を有するものがほとんどである。

売薬懸場帳の売買は、一般の売買と同様、当事者の合意のみで成立しうる諾成契約であり、売買契約書・売渡証書の作成は売買契約成立の要件ではなく、また、売買の条件も、当事者間の約定でどのようなにも決めうるわけであるが通常売買取引業者の売買斡旋によることが多く、取引業者は次のような不動活字による売買契約書用紙および売渡証書用紙を用いて契約内容を定型化している。

医薬品配置懸場売買契約書 (書式1)

本日左記売薬懸場売買条件を売主買主双方承認の上本契約を締結せり

一、 附属会社	
二、 懸場地域	県 及附近一円
三、 懸場得意様住所氏名及戸数	氏 外約 戸帳面 冊記載分
四、 権利を表明する印又は名称	
五、 最近壹ケ年集金高	昭和 年 月 日 回分
六、 決算方法	集金額を立算とし年抜きは半立月延べは見通し有味置立決算とする

慣習法上の財産権と近代法(吉原)

七、売買評価額	金百円に付	百	拾	円	銭とす
八、残し金	金				
九、契約手付金	金				売主は買主より本日正に領収せり 印
十、売買代金受渡日	昭和	年	月	日	
十一、配置業	懸場帳記入現在のまま但し多少増減はある				
十二、懸場帳は満金する迄立証人が預り、満金と同時に買主に引渡す					
十三、天災事変 死絶 破産 引越等は譲渡日を限界とし以前の分は売主の損害とし以後の分は買主の損害とする					
十四、懸場先に於て宿泊料其の他の買借代金のあった時は相当の証拠を提示相成度売主は速に負担する事(売主使用人の旅先買借代金の場合も同じ)					
契約違約の場合					
十五、買主違約の場合は契約手付金は無効とし返金せず					
十六、売主違約の場合は本日領収せる手付金の貳倍を買主に返金するものとす					
十七、附物品					
十八、前記通り売買契約本日正に締結せり、仍て本契約書式通を作製し売主、買主各自を通宛保有するもの也					
昭和	年	月	日		
郡市	町村		番地		
売主	印				

医薬品配置懸場所有権売渡証書 (書式2)

慣習法上の財産権と近代法 (吉原)

- 一 附属会社
 - 一 得意家の所在地
 - 一 懸場帳首記の得意家の住所氏名及得意家の戸数
 - 一 配置薬品
 - 一 最近巻ケ年自 至 年 年 月 月の集金高
 - 一 残金精算日 昭和 年 月 日
- 但し、右各号の詳細は此証書添附の懸場帳簿 冊に記載の通り
- 方 町 村 氏外約 戸

立証人	郡市	町村	番地	印
立証人	郡市	町村	番地	印
立証人	郡市	町村	番地	印
買主	郡市	町村	番地	印

前記医薬品配置得意家は従来拙者所有之処今般該得意家に対する営業権即ち得意家に配置の藥品並に其附属品及藥品代
金請求の権利全部を前記最近壹ケ年の集金高を標準として此代金

一金

領収す

右協定し尙左記約款を附して貴殿に売渡し仕り候

前記権利悉皆貴殿に売渡したるに付従来此の營業に従事せし拙者及其他の關係者共向後式拾箇年間は同營業に關し該
得意先地域内は一切立入間敷事若し之に違背したるときは前記売渡代金の金額を直ちに賠償すべきことを確約す

本書添附の懸場帳簿面に誤記若しくは違算あることを發見せらるるか又は其他の故障生じたるときは之れか賠償を為
すへきは勿論尙貴殿の要求によりては本契約を解除せらるるも異議無之且つ右解除の場合に於いては前計売渡代金に

拙者受取り月より一ヶ月百円に付金 錢の利息を加算し貴殿に返還すへきことを確約す

但し、本項は一回廻商済迄其効を有す

保証人は売渡人と連帯して本契約一切の義務を履行すへし

右之通り相違無之依て其確實を証する為保証人と共に記名捺印候也

昭和 年 月 日

売 渡 人

保 証 人

立 証 人

立 証 人

殿

書式2の「医薬品配置懸場所所有権売渡証書」（業者によっては「売薬得意家所有権売渡証書」との表題がつけられ
ている。）は、売主から買主に渡され、業者間では「権利証」として意識せられている。この二通の書類のほか、懸
場帳売買にあたっては、後述のような「残し金」を置く場合が多く、買主から売主に「残金借用証書」を差し入れる。
売主の方からは、懸場帳と「付物品」（行李や風呂敷など）があればこれを買主に引き渡す。

(ロ) 売買価額の決定 現在、懸場帳の売買価額を決定するために、最も一般的に行なわれている方法は、まず、年間平均集金額(すなわち帳面価額)を過去数年分の実績を参考にして割り出し、次に、これを基礎価額としてこれに一定の比率を掛けるといふものである。

算出の基礎価額(帳面価額)を出すために、懸場帳の過去の実績を計算するわけであるが、それには普通過去四、五年分の記帳が調査される。懸場帳が、一、二回分の記載しかない「新帳」(従来の懸場帳が巡回を重ねるうち、紙面に余白がなくなったり新得意先が漸次増加するなどの事情で、別冊の帳簿を新たに調製する必要が生ずるが、これを新帳という)の場合には、この新帳のほかに「旧帳」(新帳に対し従来の帳面を旧帳という)の呈示も要求せられる。

帳面につき、実際に計算するときには次のようなルールが採用されている。⁽¹⁾

- (a) 貸しは算入しない。
- (b) 休懸は半立にすること。

たとえば、一年一回廻りの懸場の場合に四〇年度は休んで入替せず四一年度の巡回で一〇〇〇円の取揚高、集金高があったとすると、四一年度の集金高を基準とする時でも一〇〇〇円をそのまま算入せず、その半分の五〇〇円を算入する。右の場合、一〇〇〇円の集金高は都合二ヶ年分の服用高に該当するから、その半額が一年間の服用高すなわち集金高になるとみなされるわけである。前掲書式1売薬懸場売買契約書のうち、六決算方法として「年抜きは半立」とあるのは右のような算出方法のことである。⁽¹⁾

- (c) 入替なしで内入金のある場合は算入しない。
- (d) 取り戻して過去の売掛金と入替時の服用高とを併せて取り揚げているときは、前二、三回の取揚高を参照

し、たとえば五〇〇円が毎回の平均取揚高とすれば、五〇〇円だけを算入する。

(e) 新懸け得意は、一回でも取揚げがあればそれを算入するが、取揚げのないものは仕入原価の概算額を見積って
売買金額とするか、または全然算入しない。

(f) 特に新懸けの多い懸場は配置薬の仕入原価か、それに若干の新懸け費用を加えたものとする。

次に、一定の比率が、右のような計算方法で算出された帳面価額に掛けられる。この比率は、関係者間では「文」と呼ばれており、大体十五文（一五〇%）前後が多い。文は、懸場により異なるわけで、二十五文の懸場もあれば十二文位の所もある。純益率の高い場所が大きい文を掛けられ、純益率の低い所は、小さい文数となる。文を決定する要因としては、金払い（代金回収率）の良い得意先であるか否か、得意先の巡回や代金請求のために要する時間と経費が大きいか否か、得意先が安定しているか否か、転居や解約の発生率が高いか否か等の事情が考慮され、利益率、回収率、安定度の高い懸場にはそれだけ高い文が掛けられ、仮りに帳面の計算額が一〇〇万円だったとしてもこれに二十五文（たとえば）を掛けて二五〇万円で売買されるわけである。古くから富山売薬を優遇してきた庄内地方の懸場は文が高く、逆に九州の貧農地域の懸場は文が低いというように、業者の間では、全国の大体の地区について、およその相場が定まっている。

また、得意家に商品がどれ位配置してあるかという点も、売買価額を決定するにあたって検討される。普通、服用高の大体二倍の薬品を置くのが建前であるといわれているが、このレベルより少ない場合は、帳面がやせているとい
って価額も低くなり、反対に三倍ないしそれ以上の商品が配置されて場合は、帳面がこえていと称して高く見積ら
れるのである。

(ハ) 「残し金」は売主の担保責任

懸場帳の売買が成立すれば、買主は代金支払義務を負い、最近の売買取引

では「懸場帳は満金する迄立証人が預り、満金と同時に買主に引渡す」とされているが（前掲書式112条）、これは別個に残し金の約定がなされている。これは、売却せられた懸場帳が果して記載した通りの得意先と配置薬品があり予期した通りの集金率をもつか否かを確認する（譲受人が第一回の巡回をして確める）まで、売買代金の一部（通常は一割）を残しておき、もし何ら事故がなく懸場帳記載通りであれば、残し金を売主に渡し、逆に、懸場帳の誤記不正記載等があったり集金率が売買条件のそれよりも下廻って欠損を生じた場合には、買主はこの残金をもって欠損分を充当するという慣習である。充当した後で残額が出れば、売主はその分を支払わねばならない。したがって、残し金は、賃貸借契約において、将来発生するかも知れない借主の延滞賃料支払債務・損害賠償義務を担保するところの「敷金」と同一の機能をもつと判断できる。ただし、取引の実際では、買主が一回行商調査迄残し金として借用していることにし、これについて、売買契約書とは別個に次のような借用証書を売主に差し入れている。

残 金 借 用 証 書 (書式3)

一金

通貨也

但し、利子之儀は元金百円に付壹ヶ月

錢

厘宛

右金額之儀は貴殿所有之

具廻り医薬品配置懸場帳簿拙者買受けたるに付壹回行商調査迄残し金として正に借用申候処実正也。然る上返済之儀は昭和

年

年

月

日迄帰宅次第該帳簿に対する何事も異議故障

等無之候時は元利金共速かに返済仕候、尚第一号約定書に基づき旅先宿泊買掛り諸借用、仕切、目録、算違等其他貴殿の弁償之義務に相係り分は此残し金を以て差引精算相立被下度候、若し万一残し金にて不足金等相生する場合には即時金を以て速かに弁済被下度候、依而為後日残金借用証書一札相渡し置如件

年 日 月

買 主

慣習法上の財産権と近代法（吉原）

三〇三

殿

保	立	立	保
証	証	証	証
主	人	人	主
	人	人	
	人	人	
	人	人	

もし、一回行商調査の結果、残し金でなお不足の立替費用があれば、買主は、約定文書通り売主に対して即時金を以て求償する権利をもつが、計算違や回収率が悪く損失金が相当多額な場合には、契約解除権を行使し、同時に損害賠償をなすことになる。この後の点は、前掲書式2の条項に明言されているが、民法の売主瑕疵担保責任の規定（民法六三條、五六五條、五、六六條、五七〇條等）と同旨である。

註(1) 谷岡、前掲書二一、二二頁参照。

- (2) 同書式にある「月延べ」の場合、つまり、月毎巡回する懸場においてある月の巡回を休んでいる場合にも、同様に、帳面価額の決定にはいくらか割引する。現在、四、五ヶ月飛んでおれば「一割落し」、三ヶ月程度なら「五分落し」の割引といわれる。
- (3) 「新懸け」とは、新たに配置することをいう。

(三) 懸場帳の担保の実際

(イ) 懸場帳担保の關係者 売棄懸場帳の担保化は、その売買と同様に、極めて古い時代から行なわれてきた。往時は、売棄行商人仲間で頼母子講をつくり懸場帳を担保に金融を回っていたので、その商慣習を承継して近代国家の成立後も、信用組合や無尽会社がこのような金融取引を営んできたし、終戦後も、地元の相互銀行や信用金庫は、やはり懸場帳を担保に融資していたことがある。

しかし、後述のように現行法上の疑点があったためか、一般に金融機関ではこの懸場帳だけを担保とする貸出は現

在のところ限られた範囲に止まり、しかも特殊な方法によっている。しかしながら、懸場帳の担保化は今日なお日常みられることであって、富山県が薬業振興資金として富山信用金庫に預託している年額四、五〇〇万円の資金の貸出しには、懸場帳担保がとられている。また、国民金融公庫は、売薬業者に年間約一億円の貸出を行っているが、この場合には富山県薬業連合会と広貫堂家庭薬協同組合が貸出のあっせんをし推薦する習わしであり、そのためにこれらの団体は融資希望者の懸場帳を評価査定すると共にこれを担保にとっている。そのほか、売薬業者が密集している比較的狭い地域の信用金庫の中には後述方法の懸場帳担保で固有の資金を貸出しているものがある。また、これらの金融機関以外の個人的貸借で従来通りの方式による懸場帳担保がとられることも皆無ではない。

(ロ) 懸場帳担保設定の様式

(a) 信用金庫からの融資の場合 法律学的分析は後にして、一まず消費貸借契約および担保権設定契約の実際をみてみよう。

懸場帳を担保に金を借りようとする売薬業者は、まず、書式4の借入申込書を提出する。この申込書には書式5の仕入証明書が添付され、申込者の営業実績が審査される。

借 入 申 込 書 (二通提出) (書式4)

昭和 年 月 日

借入申込人

住所	ふりがな	氏名

御 中

左記の通り借入いたしたく申込みますから御審議下さいますよう御願ひいたします

審査会受付番号	
No	
一、借入金金額	金 円也
一、借入期間	自昭和 年 月 至 昭和 年 月 (ケ月)
一、用途	
一、元金償還方法	
一、利子支払方法	
一、担保物件	家庭薬配置販売の懸場
内 訳	
1 懸場所在地	氏名 県 市郡 戸 町外
2 懸場得意戸数	外 方
3 配置家庭薬名	
4 配置薬価格概算金	円也
5 第一回の取揚金	円也
第二回の取揚金	円也 (年 度廻り) 一ケ年金
第三回の取揚金	円也
6 懸場帳簿価格	冊に記載の通りとする
一、懸場先の異動及配置薬数変動の場合は担保権実行の時に於ける實際数を担保にするものとする	
一、懸場帳は質権者のために保証人が共同で保管するものとする	
一、其の他の担保 (不動産、有価証券)	

慣習法上の財産権と近代法（吉原）

仕入証明書（書式5）

住所氏名

右は当社において自昭和至昭和 年 月 日 の間に左の通り医薬品（家庭薬）を仕入れたることを証明します

一、金 昭和 年 月 日 円也

信用金庫御中 医薬品販売 住 氏 名 所 製造業者 氏 名 所

添付書類 一、医薬品製造業者又は販売業者の前年度仕入額証明書

二、印鑑証明各一通

（財産程度 万円也）

一、連帯保証人		職業	現在地	本籍地
氏名	ふりかな	富山県	富山県	富山県
（財産程度 万円也）				

一、連帯保証人		職業	現在地	本籍地
氏名	ふりかな	富山県	富山県	富山県
（財産程度 万円也）				

審査は、まず薬業界の自主的審査にはじまり、薬業連合会がこれに当る。富山県関係者の最大組織である富山県薬業連合会は、この審査活動のために内部組織として「金融審議委員会」を設け、各地区に地区委員を選任している。金融審議委員会は、配置売薬業のベテランによって構成され、申込者の懸場帳を調査しその実績を評価する。更にそのうえに、富山県信用金庫協会と薬業関係者のそれぞれの代表委員より構成される合同委員会（「金融委員会」と呼ばれる）が置かれており、再審査をすることになっている。このため同委員会は毎月定例会を開催している。このような審査機関の審査を経た申込者に対して、信用金庫は、次のような約定のもとに金銭消費貸借を締結するわけである。まず、基本的契約として、書式6の譲渡担保付金銭消費貸借契約証書が作成され取り交される。

譲渡担保付金銭消費貸借契約証書 (書式6)

第一条 信用金庫(以下甲という。)は、(以下乙という。)に対し左記要領により金員を貸し渡し、乙はこれを受領した。

記

- 一、金額 円也
- 二、使途
- 三、償還期限 昭和 年 月 日
- 四、償還方法 昭和 年 月 日(より)毎月 日に金 円也宛償還し最終期限に金を 円也を完済する。
- 五、利率 日歩 銭 厘とする。
- 六、利息支払方法 昭和 年 月 日(より)毎月 日に前巻ケ月分を後払いする。
- 七、損害金 支払を遅延した場合、または期限の利益を失いたる場合は、弁済すべき元金に対し金百円につき日歩五銭の割合による損金を支払う。

第二条 乙が、左の各号の一に該当するときは、第一条の期限にかかわらず、期限の利益を失い直ちに本契約による元利益の全部を弁済する。

一、乙が元金返済または利息支払を期日に怠ったとき

二、乙が本借入資金を第一条に記載した使途以外に使用し、または借入後長期にわたり使用しない場合

三、乙が他の債務のため強制執行保全処分、国税徴収法による滞納処分をうけ、または破産、和議、会社整理、会社更生、競売手続開始の申立を受けた場合

四、乙または担保提供者が本資金借入に関し、もしくは借入後一切の債務を弁済するまでの間に、甲に対し不実の申出あるいは報告をなし、または必要な事実の申出もしくは報告を怠った場合

五、乙または担保提供者が本契約に定めた条項もしくは、その条項に基づく甲の指示に従わない場合

六、乙は手形交換所より取引停止処分を受けた場合

第三条 乙は担保提供者となり、この契約による債務の担保として、その権利に属する左記記載の債権を無償で譲渡し、帳簿等は占有の改定によりその引渡しを完了した。

一、懸 場 県 市 町 村 外 ケ町村

二、懸場得意戸数 氏外 郡 戸 冊

三、配置業定価概算金 円

四、最近一ケ年の取揚額 円

但し、この譲渡は外部関係ばかりでなく、当事者間においても完全にその権利を移転したものである。

乙は、前項の担保物件については、先取特権その他甲に損害をおよぼす権利が存在しないことを保証した。

第四条 (以下丙という。) は、前条による担保物件につき保管の責任に任じ、且つ甲の承諾を得て乙にこれを当然の用法に従って無償で使用させることができる。

乙または丙の故意過失により甲に損害を及ぼしたときは、乙および丙ならびに保証人は連帯して、その損害の賠償の責に任ずるものとする。

第五条 乙及び丙は、甲が請求したときはいつでも甲または甲の指図人に担保物件を引渡すものとする。

第六条 乙または丙がこの契約に違反したときは、甲は、催告その他法定の手續によらないで、時期、方法、相手方等甲の適当と認める方法により随意に担保物件を処分し、その費用を控除した取得金額を以って債務の弁済に充当しても乙及び丙は異議がない。

前項の場合、債務を完済するに至らないときは、乙は直ちにその残額を支払うものとする。

第七条

は本契約から生ずる乙の一切の債務について保証人となり、乙と連帯して債務履行の責を負う。

第八条 乙および保証人は此の証書の金銭債務に付き債務不履行の場合は、その全財産に対して直ちに強制執行を受くべきことを認諾した。

この契約を証するため、証書一通を作成し甲がこれを保有する。

昭和 年 月 日

債権者(甲)
債務者(乙)
連帯保証人(丙)
連帯保証人

この契約書(書式6)に明示されているように、債務者は懸場(帳)を担保に提供するわけであるが、これに関しては別に担保差入書(書式7)を入れている。しかし、懸場帳そのものは現実に信用金庫に引渡されるわけではなく、これに代る懸場帳内訳(書式8)を添付するほか、担保権者たる信用金庫のためにこれを預る責任者を定め、売葉懸場帳預り証(書式9)を差し入れるという方式がとられている。(これらの書類には文言の不統一や法的に不正確な点があるが、次段で取り上げる。)

担保差入書 (書式7)

私は貴金庫より金員借用するに当り左の担保物を差入れ並びに左記の条項を約定致します。

一、担保物件 売葉懸場

県 郡 町 村 戸数 戸外 冊 (明細内訳別紙)

- 二、懸場先の異動及び配置数量異動の場合は担保権実行の時に於ける實際数を担保とするものとする。
 - 三、懸場帳簿は質権者の為め 殿が保管するものとする。
 - 四、前記懸場帳簿に關し貴金庫が必要あるときは右保管者は何時でも提出するものとする。
 - 五、債務不履行の場合は貴金庫に於て前記担保物を売却其他適宜御処分相成るとも異議ありません。
 - 六、担保物処分に付ては時期並びに方法に關しては貴金庫の御差函せらるることに一切異議は申しません。
- 右は昭和 年 月 日附貴金庫よりの借入金担保として右約款承諾の上貴金庫へ差入れ致します。
- 昭和 年 月 日

富山県
債務者
富山県
連帯保証人
富山県
連帯保証人

信用金庫 御中

住所		懸場帳内訳 (書式8)			氏名	
番号	懸場地	戸数	第一回集金額	第二回集金額	第三回集金額	計
1		戸	円	円	円	円
2						
3						

慣習法上の財産権と近代法 (吉源)

売薬懸場帳預り証 (書式9)



私儀今般

氏の借入金担保物件として貴金庫に差入れました。

氏所有の売薬懸場帳を正に御預り致しました。

については前記売薬懸場帳に関する債務一切の責任を負う事は勿論貴金庫の御請求により何時なりとも右帳簿を差出し申すべく茲に確約申し上げます。

昭和 年 月 日

富山県

帳簿預り主

富山県

右連帯保証人

富山県

右連帯保証人

信用金庫御中

ただし、実際には、懸場帳預り証(書式9)を差入れている帳簿預り主が帳簿を所持しているのではなくて、債務者たる懸場帳主にこれを返している。帳主は営業のためこれを必要とするからである。本帳を担保権者に渡し、これを写した新帳を債務者が所持するとか、旧帳だけを担保権者に渡しておくという方法も、かつては皆無ではなかったようであるが、今日では、担保権者がこれを保管することは全く考えられない。

なお、信用金庫は、書式6の譲渡担保付金銭消費貸借契約を公正証書に組むこととしており(後掲書式10の委任状

をとっておく)、富山市の公証人役場には、書式6の「譲渡担保附金銭消費貸借契約」と全く同一の内容をそのまま
不動文字で印刷した「譲渡担保附金銭消費貸借契約公正証書」用紙が、あらかじめ準備されている。

委任状 (書式10)

債権者

信用金庫は

を、債務者および連帯保証人

は

をもって代理人と定め別紙添付の契約条項による公正証書の作成を囑託する権限を委任する。

昭和 年 月 日

債権者

債務者
兼担保提供者

連帯保証人

連帯保証人

印 印 印 印

(この委任状には、前掲書式6の譲渡担保附金銭消費貸借契約証書が添付される。)

(b) 国民金融公庫からの融資の場合 国民金融公庫が売薬業者に融資する場合にも、富山県薬業連合会ないし広
貫堂家庭薬協同組合が融資希望者の営業内容を審査しこれを保証する(法律的な保証契約を締結するわけではない)
という形で融資を斡旋している。そのためこれらの団体は毎月定期的に金融委員会を開いて、希望者の懸場帳を評価
査定している。ここまでは、信用金庫からの融資の場合と同様であるが、前者の場合と異なり、国民金融公庫は直接
懸場帳を担保に取らないで、事業資金の斡旋事業を営む前記の団体が懸場帳担保を取っている。広貫堂家庭薬協同組
合の場合の仕組を説明すれば、次のようである。

資金借入申込者は、書式11の事業資金借入申込書をまず協同組合に提出する。

慣習法上の財産権と近代法(吉原)

事業資金借入申込書 (書式11)

昭和 年 月 日

借入人

氏名	現住所	本籍地
印		

国民金融公庫富山支所 御中

左記の通り借入いたしたく申込みますから御審議下さいますようお願いいたします。

一、借入金金額 金 円也

一、借入期間 自 昭和 年 月 月 至 昭和 年 月 月

一、用途 家庭薬配置販売に要する仕入資金とする

一、元金償還方法 ケ月据置 ケ月目より月賦払とする

一、利子支払方法 借入の翌月より月賦払とする

一、担保物件 家庭薬配置販売の懸場

内 訳

1 懸場所在地 県 市 町 外 村 外 村

2 懸場得意戸数 氏 外 郡 市 方 戸 外 外

3 配置家庭薬名 円 外 方

4 配置薬価格概算金 円

5 一回の取揚金 円也 (年 度廻り) ケ年金 円

前番号	
新番号	

6 懸場帳簿 価額

前記各号の詳細は懸場帳

簿冊に記載の通りとする

円

- 一、懸場先の異動及配置葉数及変動の場合は担保権実行の時における実際数を担保にするものとする。
- 一、懸場帳は質権者の為に保証人が協同で保管するものとする。

一、連帯保証人			氏名
本籍地	現住所	職業	
			(財産程度)
			円

一、連帯保証人			氏名
本籍地	現住所	職業	
			(財産程度)
			円

資
査
印
格

委
付
印
員

添付書類

- 一、医薬品製造業者又は販売業者の前年度仕入額証明書

注意事項

- 一、申込書二通提出
- 一、印鑑証明書各二通

この申込書の内容は、信用金庫からの融資の場合の借入申込書(書式4)と同一である。宛先が国民金融公庫富山支所となっており、担保物件の約定が記載されているので、この文面からは国民金融公庫が担保権を取得するように

慣習法上の財産権と近代法(吉原)

判断されるが、前述の如く公庫は懸場に担保権をもつ意思はなく、本書類が公庫に廻されてきても参考資料として他の必要書類と共にファイルしておくに過ぎない。したがって、信用金庫の場合のような「担保差入書」(書式7)などは存在しない。公庫は、売業者以外の融資申込書の場合と同様に書式11とは全く別個の国民金融公庫借入申込書(画一的なもの)を提出させ、連帯保証人を立てさせたりえて融資をなし借用証書を取っておけば十分なわけである。ただ、これに関連して協同組合と債務者との間に懸場帳担保の契約が締結されていることが注目される。法律学的には色々の疑問があると思われるが、協同組合は書式12のような委任状をとっておくわけである。

五
円

委

任

状

(書式12)

自分は公正証書作成嘱託の件につき
とを委任する。

氏をもって代理人と定め左の権限の行為を為すこ

一、借主は廣貫堂家庭薬協同組合の保証をもって国民金融公庫より金

円の借受け契約を為

したるに付其の保証債務の根担保の目的をもって左の懸場帳記載の借主の債権並に配置権を右協同組合
へ信託譲渡すること。

一、懸 場

県

郡市

町外

ケ町村

二、懸場得意戸数

氏外

戸

冊

三、配置薬価格概算金

円

四、最近一ケ年の取揚金

円

一、前記懸場先の異場及配置薬数量変動の場合は担保権実行の時に於ける実際数を担保の目的を以て信託譲渡すること。

慣習法上の財産権と近代法（吉原）

○ ○ ○			○ ○ ○			○ ○ ○		
一、連帯保証人			一、連帯保証人			一、借入人		
職業	現住所	本籍地	職業	現住所	本籍地	職業	現住所	本籍地
氏名			氏名			氏名		
(印)			(印)			(印)		

一、本契約の義務不履行の場合は右借入限度額の無因債務発生すること。
 一、保証人は相互に連帯保証を為すこと。
 一、債務不履行の場合は直ちに強制執行を受くべきこと認諾。
 右の外本契約成立に付条件特約処分等総て相手方と協定の上之を公証人
 公証役場に於て公証人に陳述し証書作成に至るまでの全権
 右代理の委任状如件
 昭和 年 月 日

書式12の委任状には、協同組合の保証債務の根担保のために懸場に関する権利を信託譲渡する旨記載されているが、協同組合は国民金融公庫と保証契約を締結するわけではない。ただ、もし債務者が遅滞した場合には、協同組合が代払い（第三者の弁済）をすることがありうると予想される。

註(1) 史料集一六二三頁によると――

〔文政七申〕年、有沢屋庄八連子頼母子取当りに付、〔有沢屋忠左衛門より頼母子連中宛〕見合証文断片

⑩ 見合証文之事

壹番親高野屋太郎兵衛取立連子頼母子、廿三番目有沢屋庄八取当り、出銭寄高確に受取被申候
依而為引当先達而太郎丸屋義兵衛半口取当之節、入置申候、私場所越中国壹歩、代銀メ六百目売券証文壹通入置申候、此度見合証文に仕候、然上は年々定之出銭急度懸繼可被申候万一相滞候は、右入置候引当御勝手に御引取可被成候、私内々極合御座候に付指出置候得は、其節貸売券沙汰申間敷候、此上とも彼更違乱申候は、此証之趣を御断可被成候
為其見合証文如件

——という担保差入れの証文がみられる。

(2) 広貫堂は、富山県における最も代表的な製薬会社であるが、売薬懸場帳主を株主として殆足しており、現在でも同社の株主になったり同社より配置薬品を仕入れ密接な関係をもつ売薬業者が多く、かかる売薬業者が相互扶助と自主的規制を目的として廣貫堂家庭薬協同組合を結成している。廣貫堂・廣貫堂のあゆみ九五頁以下。廣貫堂については、他に「廣貫堂史」もあるが、いずれ後述する。

三 国家法上の解釈論的問題点

(一) 問題点の所在

前段において、懸場帳の売買と担保に関する取引の実際をありのまま描き出したわけであるが、民事取引の国家法たる民法商法の平面においてこれを分析すれば、理論構成のうえで少なからざる疑問点がでてくる。まず、これを提

示してみよう。

(イ) 懸場帳の売買に関する問題点

(a) 売買の目的は何か。懸場の売買なのか、それとも懸場帳の売買なのか。

(b) 懸場帳主がもっている財産権、したがってまた売買によって移転される財産権の法的性質は何か。配置薬品の所有権、消費された薬品の代金債権の算術的総和なのか。

(c) 右のような権利が移転するとすればそれぞれについての権利移転についての対抗要件はどのようなか。

(d) 営業権が含まれているとすれば、その法律的構成をどう考えるか。

(e) 薬品所有権・売掛債権（いずれも変動増減する）さらに営業権が包括的に一体化された財産権を現行法上是認しうるか。

(f) 懸場帳の法的性質は何か。証拠書類にすぎないか。これに有価証券的性質を認めるべきか。現行法上それが可能か。

(g) 二重帳簿による売主の詐欺行為（自分自身による代金回収や二重譲渡）を防止する法的措置は何か、等々。

(ロ) 懸場帳の担保に関する問題点

(a) 担保権の目的物は何か。懸場なのか、それとも懸場帳なのか。

(b) 担保権の法的性質は何か。質権か、譲渡担保か。両方の成立が可能であるか。

(c) 質権とすれば、動産質か、債権質か、それとも別個の権利質なのか。個々の薬品や売掛債権に質権が設定されたのか、それとも包括的な財産権に対する質権なのか。後者の場合の理論的構成はどうか。

(d) 質権とすれば、その対抗要件はどうか。譲渡担保の場合も売買の場合と同様に対抗要件が問題となるのである

う。公示の原則をどうするが。

(e) 譲渡担保だとすれば、担保権設定者⇨懸場帳主が担保権設定後継続する配置行商の法的根拠をどのように構成するのか。

(f) 懸場帳保管責任者の法律的地位は何か。

(g) 懸場帳が債務者の手許にあるために発生する可能性のある不正行為、たとえば懸場の譲渡や代金回収後における怠業（担保価値の毀損）に対し、担保権者としてどのような法的救済が考えられるか等々。

これらの疑問点の中には、現行法の解釈論として既に学界で大いに論議されているものもある。次項において一わたり検討してみよう。

（未完）